



Comentario mínimo a la Constitución española



Santiago Muñoz
Machado (ed.)



constituc4ón



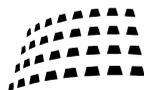
Santiago Muñoz Machado (ed.)

COMENTARIO
MÍNIMO
a la
CONSTITUCIÓN
ESPAÑOLA



CORTES GENERALES

constitución



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Primera edición: noviembre de 2018

Comentario mínimo de la Constitución española
Santiago Muñoz Machado (ed.)

No se permite la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea éste electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (Art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra.
Puede contactar con CEDRO a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 91 702 19 70 / 93 272 04 47

© Santiago Muñoz Machado, 2018
© Los autores, de sus respectivos textos, 2018

© Editorial Planeta S. A., 2018
Av. Diagonal, 662-664, 08034 Barcelona (España)
Crítica es un sello editorial de Editorial Planeta, S. A.

Con la colaboración de las Cortes Generales y del Tribunal Constitucional.

editorial@ed-critica.es
www.ed-critica.es

ISBN: 978-84-9199-044-4
Depósito legal: B. 23874-2018
2018. Impreso y encuadernado en España por Huertas Industrias Gráficas S. A.

El papel utilizado para la impresión de este libro es 100% libre de cloro y está calificado como papel ecológico.

ARTÍCULO 1.

España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.

La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.

La forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria.

Este precepto, el primero de la Constitución, establece las definiciones básicas del Estado y, por ello, sus características primordiales. De un lado fija, en su apartado primero, la forma jurídica del Estado, que lo proclama como «Estado democrático» y «de Derecho». El Estado democrático significa, ante todo, que la Nación es soberana y que la voluntad de esta —frente a lo que sucedía en el Estado liberal del siglo XIX— únicamente la puede expresar el pueblo, que es lo que dispone el apartado segundo del precepto, que utiliza una fórmula bien equilibrada al proclamar que «La soberanía nacional reside en el pueblo español». De ese modo, la Nación española —entidad histórica que trasciende la mera realidad del presente y por ello con vocación de permanencia— es soberana y, en consecuencia, única e indivisible, como dirá el artículo 2 de la Constitución Española (art. 2 CE). Pero el ejercicio de esa soberanía solo corresponde al pueblo español vivo de cada momento.

Nuestro Estado es democrático porque —frente al Estado liberal del siglo XIX— garantiza que la voluntad popular es la fuente del poder constituyente y de los poderes constituidos,

esto es, porque, como se determina en el apartado segundo del precepto, es del «pueblo español del que emanan los poderes del Estado». Pero como un pueblo no puede ser soberano si no es un pueblo libre, es decir, si sus ciudadanos no tienen garantizada su libertad e igualdad, nuestro Estado es democrático porque también la Constitución asegura a esos ciudadanos un amplio catálogo de derechos fundamentales (en el Capítulo segundo del Tí-

tulo I). De esa manera, nuestra democracia constitucional es sustantiva y no solo procedimental.

Por lo que se refiere a la proyección del principio democrático en el poder constituyente, ya el Preámbulo de la Constitución advierte que esta emana de la voluntad soberana de la Nación española, y el art. 168 CE —dedicado a la reforma constitucional— confirmará que solo el pueblo español, votando en referéndum, podrá disponer de las bases fundamentales de la Constitución o de la totalidad de ella. En tal sentido, para adoptar decisiones que afecten a la soberanía, el pueblo español no podrá ser suplantado por ninguna parte o fracción de los ciudadanos que lo componen, de ahí que la «autonomía» de las nacionalidades y regiones (a la que se refiere el art. 2 CE) no pueda confundirse con la «soberanía» de la Nación, que solo reside en el pueblo español en su conjunto (SSTC 147/2007, 103/2008, 42/2014, 114/2017 y 124/2017, entre otras). Y en cuanto a los poderes constituidos, otros preceptos de la Constitución —en coherencia con la definición contenida en el art. 1 CE— garantizan la participación de todos los ciudadanos (art. 23.1 CE) mediante sufragio universal, libre, igual, directo y secreto tanto para la toma de decisiones por medio de referéndum (art. 92 CE) como para la elección de los parlamentarios estatales y autonómicos y de los concejales de los Ayuntamientos (arts. 68.1, 69.1, 140 y 152.1 CE). Importa señalar que, por designio de la Constitución, la proyección del principio democrático en la estructura del Estado adopta como regla general el sistema de la democracia representativa —que es el común en los ordenamientos extranjeros análogos—, siendo las instituciones de democracia directa una excepción complementaria y no sustitutiva de aquella.

El «Estado de Derecho», definición también establecida en el apartado primero de este precepto, no significa otra cosa que el sometimiento del poder —y la sujeción de los ciudadanos— a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (como confirma el art. 9.1 CE), de manera que, según la frase clásica, «gobiernen las leyes y no los hombres» para garantizar la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) bajo la tutela de un poder judicial independiente y el control del Tribunal Constitucional (arts. 24.1, 117, 161 y 163 CE, principalmente). Como no hay Estado democrático si no lo es de Derecho, pues de lo contrario la democracia no estaría jurídicamente garantizada, no cabe disociar ambas definiciones constitucionales.

Por otro lado, este mismo apartado primero del precepto, al calificar al Estado como «social», determina la orientación de la actividad de

los poderes públicos hacia el objetivo de que la libertad se asocie con la igualdad, que es, precisamente, el significado del Estado social, término que tampoco puede separarse de los de Estado democrático y de Derecho. Una igualdad no solo entre individuos, sino también entre grupos, lo que implicará la exigencia de que únicamente puedan establecerse diferencias de trato que sean razonables y no discriminatorias (art. 14 CE), así como el mandato a los poderes públicos de procurar que la igualdad no sea únicamente formal, sino también material, y que, por ello, deban «promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas» y de «remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social» (art. 9.2 CE). En coherencia con todo ello, la propia Constitución enunciará un amplio repertorio de derechos sociales —aunque no exactamente fundamentales, pues están necesitados de la ley para ser plenamente efectivos— en el Capítulo tercero del Título I.

El apartado primero del precepto se cierra con la proclamación como «valores superiores del ordenamiento jurídico» de «la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político». Es cierto que la Constitución dice que tales valores «se propugnan», esto es, se fijan como objetivos a cumplir, pero de todos modos, cabe sostener que desde la entrada en vigor de la Constitución esos valores han de informar todo el ordenamiento —no solo en su desarrollo, sino también en su interpretación y aplicación—. De manera que se establece una concepción material y no solo formal de nuestro ordenamiento jurídico, que ha de estar orientado por la libertad —concretada en otros preceptos de la Constitución que garantizan los derechos fundamentales—, la igualdad —formal y sustantiva, garantizada también por otros preceptos constitucionales como ya se dijo con anterioridad— y la justicia —que no solo es un valor conectado con la erradicación de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), sino también una exigencia organizativa: poder judicial independiente y sometido al imperio de la ley (art. 117 CE)—. En cuanto al pluralismo político, que más que un valor es un principio de nuestra democracia (democracia pluralista), su proyección en el resto del ordenamiento se manifiesta, sobre todo, en el significado y función que la Constitución (art. 6) atribuye a los partidos políticos.

Por último, el apartado tercero y último del precepto definirá la «Monarquía parlamentaria como forma política del Estado». La Monarquía no

es hoy —a diferencia de lo que sucedía en el pasado, en monarquías sin democracia— una forma jurídica del Estado, puesto que Rey carece de poder soberano —en nuestra Constitución esa forma jurídica solo lo es el Estado democrático—. Pero sí es una forma «política» del Estado en cuanto que determina una configuración simbólica de la realidad estatal (el Reino de España), centrada en un órgano, la «Corona», capaz de enlazar el pasado con el presente y el futuro y, en tal sentido, de reforzar la legitimidad histórica de la entidad estatal, afianzando su estabilidad y permanencia. La Monarquía, además de forma política del Estado, es forma jurídica de la Jefatura del Estado, que la ostenta un Rey y que accede a ella de manera automática, por el orden regular de sucesión en la Corona, lo que presta una valiosa condición objetiva al órgano supremo del Estado, desligado de las contiendas políticas entre partidos y de las oposiciones entre los diversos intereses sociales. Pero, además, nuestra Monarquía es «parlamentaria», lo que significa una forma jurídica de gobierno, el régimen parlamentario, en su especie de «Monarquía parlamentaria» —y no de «República parlamentaria»—.

┌ Nuestra Constitución ha optado por la única vía de conciliación entre democracia y monarquía, que no es otra que la Monarquía parlamentaria, en la que el Rey carece de poderes propios, es decir, disfruta de *auctoritas*, pero no de *potestas*, pues ni es soberano —que lo es el pueblo—, ni legisla —la potestad legislativa pertenece al parlamento—, ni gobierna —el poder ejecutivo reside en el Gobierno—.

Es cierto que sin la firma del Rey, al ser el Jefe del Estado, no pueden emanar los actos más importantes del poder público, pero el Rey siempre habrá de firmar. Sus actos son «actos debidos», sometidos, además, al refrendo sin el cual carecerán de validez. Sin embargo, ello no significa que la figura del Rey sea irrelevante. Al contrario, su capacidad de integración nacional simbólica es, o puede ser, muy superior a la de un presidente de república, y aunque carece de competencias de libre ejercicio, despliega una indudable influencia como árbitro y moderador de las instituciones públicas (art. 56.1 CE), influencia que no entraña un ejercicio real de poder, pero sí una capacidad de aconsejar y equilibrar que se manifiesta a través de los tres clásicos «derechos» de un monarca parlamentario: de «animar», de «advertir» y de «ser consultado». Nuestra

Monarquía parlamentaria, que está desarrollada en diversos preceptos de la Constitución (principalmente en el Título II CE), es, por lo demás, la fórmula que desde hace tiempo está adoptada en las demás monarquías europeas.

Manuel Aragón Reyes
Catedrático emérito de Derecho Constitucional
Magistrado emérito del Tribunal Constitucional

ARTÍCULO 2.

La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas.

Se trata de un típico precepto pòrtico, muy habitual en un título preliminar, dedicado a enunciar los tres grandes principios jurídicos vertebradores de la organización territorial del Estado: unidad, autonomía y solidaridad. Su naturaleza de principios significa que su función —jurídica, sin duda, y por tanto, vinculante— es, sobre todo, interpretativa de otras normas constitucionales y legales que los desarrollan de forma más concreta y específica.

Previamente, antes de tratar de estos principios, hagamos unas consideraciones en torno al concepto genérico de nación para averiguar su sentido en este artículo. En efecto, este término tiene dos acepciones principales: la jurídica y la cultural. En la primera, se considera nación aquel conjunto de ciudadanos que sometidos a una misma Constitución y ordenamiento jurídico son titulares de los mismos derechos. En su acepción cultural, por nación se entiende aquel conjunto de individuos vinculados por lazos lingüísticos, históricos, étnicos, geográficos, religiosos o costumbres propias, entre otros. En definitiva, si la nación jurídica se fundamenta en la voluntad de los ciudadanos expresada en el contrato que funda un Estado, la nación cultural lo hace en sentimientos de pertenencia basados en caracteres que provienen de hipotéticas identidades colectivas provenientes del pasado histórico y de los marcos culturales dominantes.

La «Nación española» mencionada en el art. 2 CE se refiere indudablemente al sentido jurídico del término. En el comienzo del Preámbulo constitucional se expresa con claridad: «La Nación española [...] en uso de su soberanía, proclama su voluntad de [...]». No apela, pues, a ningún sentimiento de pertenencia, sino a la voluntad de los españoles que, tal como se expresa en el encabezamiento de la Constitución, la ratifican mediante referéndum tras haberla previamente aprobado sus representantes en las

Cortes. El «pueblo» del art. 1.2 CE es, por tanto, el poder constituyente, y es idéntico al término «Nación española» y al de «patria común e indivisible de todos los españoles». Así pues, pueblo, nación y patria, en la Constitución tienen el mismo significado: el de nación jurídica.

Por su parte, las «nacionalidades y regiones» mencionadas en el art. 2 CE, a las que se atribuye el derecho a la autonomía, no pueden tener el mismo significado que Nación o pueblo, sujetos de la soberanía, sino que se refieren a los «pueblos de España en el ejercicio de [...] sus culturas, tradiciones, lenguas e instituciones» que merecen protección, de acuerdo con el Preámbulo, y cuyo concepto parece ser coincidente con el de nación cultural. Las «nacionalidades y regiones» parecen ser, pues, naciones en sentido cultural.

Por tanto, la Nación española del art. 2 CE está formada por todos los ciudadanos españoles sometidos a la misma Constitución y al mismo ordenamiento jurídico y, precisamente, es esta Constitución la que reconoce el derecho a la autonomía de las «nacionalidades y regiones que la integran», cuyos procedimientos para acceder a este curioso derecho están regulados en el título VIII de la Constitución.

Tras estas necesarias precisiones, pasemos a exponer el significado de los principios de unidad, autonomía y solidaridad.

La garantía de la unidad reside en la Constitución misma, considerada como norma fundamental del Estado al ser expresión de la soberanía del pueblo español. Este principio se asegura, especialmente, mediante las competencias de las instituciones centrales del Estado, la igualdad de derechos y la unidad del orden económico. Respecto a lo primero, resulta obvio que el Estado central, con sus numerosas competencias que alcanzan a todo el territorio, es garantía de la unidad. En cuanto a la igualdad de derechos, cabe decir que «todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones» (art. 139.1 CE), pero también hay que añadir que en un Estado con autonomías territoriales el ejercicio, no la titularidad, de estos derechos, puede ser distinto al estar condicionado por las competencias autonómicas, especialmente en los derechos sociales, como la sanidad o la educación. En este sentido, según la doctrina del TC, no debe exigirse una regulación «uniforme», pero sí una igualdad de las «posiciones jurídicas fundamentales». Los arts. 9.2, 14, 81, 139.1 y 149.1.1 CE garantizan este

principio de igualdad. Por su parte, la unidad del orden económico está asegurada por la competencia exclusiva del Estado en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) y el principio de unidad de mercado establecido en el art. 139.2 CE.

El poder de las comunidades en virtud del principio de autonomía está determinado por el conjunto de competencias de cada una de ellas, es decir, sus funciones, legislativas o ejecutivas, sobre una determinada materia. El art. 149 CE establece las principales reglas de atribución de las competencias.

La autonomía de una comunidad no significa soberanía, sino que se trata de un poder limitado por la Constitución y por su Estatuto: precisamente es dentro de la unidad del Estado que la autonomía encuentra su verdadero sentido.

Tres son las principales características de la autonomía. Primera, las instituciones políticas de las comunidades, en tanto actúan dentro de la esfera de sus competencias, no están subordinadas jerárquicamente al Estado central. Así pues, los controles mutuos entre Estado y comunidades no son políticos, sino jurisdiccionales (art. 153 CE). Segunda, se trata de una autonomía política, no administrativa, como es el caso de municipios y provincias. Ello significa que disponen de facultades legislativas y ejecutivas, no solo ejecutivas como estos entes locales. Por tanto, pueden crear un ordenamiento jurídico propio solo limitado por la Constitución y su estatuto. Tercera, esta autonomía política permite que las comunidades tengan capacidad para organizar sus instituciones y facultades para autogobernarse, es decir, llevar a cabo políticas propias distintas a las de otras comunidades. Así pues, en conclusión, la autonomía es el ejercicio del autogobierno de las comunidades dentro de las competencias que les asigna su estatuto en el ámbito de la Constitución.

El fundamento del principio de solidaridad lo encontramos en la misma idea de Estado como ordenamiento que defiende intereses comunes situados por encima de los intereses de las partes, sean Estado central o comunidades. Este principio se proyecta en el campo económico-financiero y en el ejercicio de las competencias; su objetivo es, por un lado, establecer un equilibrio económico y social entre comunidades que imposibilite

vulnerar la igualdad de derechos de los ciudadanos; y, por otro, dotar de la mayor eficacia posible al conjunto del Estado.

Lo primero está desarrollado en otros preceptos constitucionales, en especial, en los arts. 138, 156 y 158.2 CE. Lo segundo, implícito en la Constitución pero desarrollado por la jurisprudencia constitucional al interpretar el principio de solidaridad, comporta un deber de lealtad mutua entre Estado y comunidades, así como de estas entre sí, del cual deriva una obligación de colaborar en beneficio propio y del conjunto del Estado. Las comunidades y el Estado deben ejercer, pues, sus propias competencias de manera que no impidan u obstaculicen el ejercicio de las ajenas: solo así puede considerarse al Estado entendido globalmente —es decir, al sistema de poderes públicos centrales y autonómicos— no como una diversidad de compartimentos estancos con posibles intereses enfrentados, sino como un conjunto de intereses comunes. Es en este sentido que el deber de lealtad constituye un límite al ejercicio de las competencias de todos los poderes públicos.

Como conclusión general, los tres principios que establece el art. 2 CE deben ser interpretados de manera conjunta para que el Estado organizado territorialmente en autonomías sea un auténtico Estado, políticamente descentralizado o federal, como se quiera denominarlo, pero no una confederación de Estados.

Francesc de Carreras
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad Autónoma de Barcelona